

ПРОЦЕС ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ В НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО МОДЕЛЬНИХ НОРМ ПРАВА: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

Останнім часом відбувається процес імплементації в національне законодавство модельних норм права. Це відбувається завдяки стримкому входженню нашої держави у міжнародну спільноту. Це зумовлюється потребою створення узгодженого правового простору, який сприяв би всебічному розвитку економічних, торговельних, культурних, інших зв'язків між країнами та плідно впливав на розвиток прогресивних процесів також у їх внутрішньодержавному житті.

З надбанням державної незалежності і самостійним правосуб'єктом входженням у світове співтовариство Україна почала жваво включатись у міжнародну правову систему, перш за все у континентальне правове поле європростору. На порядок денний постали складні, масштабні завдання – використовуючи напрацьовані сучасною цивілізацією найдієвіші засоби і форми забезпечення правової гармонії у міжнародному житті, досягти об'єктивно необхідного зближення законодавства України із законодавством країн, з якими вона співробітничас. Адже

у сучасних умовах, коли на Європейському та інших континентах відбулися і активно відбуваються процеси об'єднання багатьох країн у різного роду міждержавні спільноти, закономірно мусять посилюватися їх взаємодія і співпраця у багатьох сферах життєдіяльності, в тому числі у галузі правовідносин. За зазначених обставин зростає нагальна потреба в гармонізації законодавства цих країн не тільки у міждержавних відносинах, а й у кожній з них. Це зумовлюється потребою створення узгодженого правового простору, який сприяв би всебічному розвитку економічних, торговельних, культурних, інших зв'язків між країнами та плідно впливав на розвиток прогресивних процесів також у їх внутрішньодержавному житті [1, с. 24].

Найсприятливішими сферами впровадження модельних нормативних актів є нові та актуальні сфери суспільних відносин, які мають глобальний характер. До таких сфер можна віднести: питання громадянства на пострадянському просторі, питання медицини, освіти, оподаткування, колективну безпеку, врегулювання міжрегіональних конфліктів, екологічну безпеку, інформаційну безпеку на національному та міжнародному рівнях тощо [2, с. 300].

Поява нових міждержавних об'єднань зумовлює необхідність в гармонізації та уніфікації законодавства з урахуванням наявного досвіду міжнародного і внутрішньодержавного правового регулювання.

Так, застосування модельної нормотворчості у процесі формування національного законодавства можливе у два шляхи:

- 1) створення нормативної бази, використовуючи модельні норми розроблені Міжпарламентською Асамблеєю країн-учасниць СНД;
- 2) імплементації у національний правопорядок директив ЄС чи прийняття на їх базі відповідних законів чи підзаконних актів.

Директиви ЄС є насамперед актами гармонізації національного права та права ЄС. Одним із способів гармонізації в цьому разі є транспозиція директив ЄС до національного законодавства асоційованих країн через посилення на ці акти або їх внесення до додатків до Угоди про Єдиного економічного простору чи постанов такого органу асоціації, як Спільний комітет (ст. 7). Гармонізація національного права асоційованих країн із правом Євросоюзу здійснюється шляхом імплементації положень директив ЄС до їх національного правового поля. Залежно від сфер, у яких здійснюється гармонізація, відповідні положення мають характер як «твердих», так і «м'яких» зобов'язань сторін. Визначення таких галузей, як правило, враховує особливості відносин із конкретною країною.

Здійснення гармонізації законодавства асоційованих країн, усі документи передбачають два її етапи. На першому з них гармонізація

поширюється на окремі фундаментальні елементи «спільного до-робку» внутрішнього ринку та інші сфери, що стосуються торгівлі (згідно з програмою, створеною спільно з Комісією ЄС). Кінцеві дати гармонізації також мають бути встановлені для правил конкуренції, права інтелектуальної власності, законодавства зі стандартизації та сертифікації, державних закупівель та захисту персональних даних [3].

Другою формою гармонізації національного права із модельним є використання модельного законодавства Співдружності Незалежних Держав. Статут Співдружності передбачає, цілями якого є всебічний і збалансований економічний і соціальний розвиток держав – членів в рамках загальноекономічного простору, міждержавна кооперація та інтеграція, забезпечення прав та основних свобод людини відповідно до загальновизнаних принципів і норм міжнародного права. Співпраця в економічній, соціальній і правовій областях передбачає координацію соціальної політики, розробку спільних соціальних програм і заходів щодо зниження соціальної напруженості у зв'язку з проведенням економічних реформ.

Основною правовою формою міждержавних відносин у рамках СНД є багатосторонні і двосторонні угоди в різних галузях співпраці. Однак вирішенню завдань щодо зближення національного законодавства може сприяти також модельна правотворчість в рамках СНД (ст. 26 Договору про створення Економічного союзу від 24 вересня 1993 р.).

Держави, що увійшли до цього об'єднання висловили намір розвивати рівноправне і взаємовигідне співробітництво своїх народів і держав в галузі політики, економіки, культури, освіти, охорони здоров'я, охорони навколишнього середовища, науки, торгівлі, в гуманітарній та інших галузях [4, с. 50].

В 1992 р. була організована Міжпарламентська Асамблея держав учасниць Співдружності незалежних держав в результаті підписання Алма-Атинської угоди. В 1999 р. до неї приєдналась і Україна. Найбільше значення в діяльності Міжпарламентської Асамблеї мають питання, пов'язані зі зближенням і гармонізацією законодавчих актів держав СНД. Цей напрямок достатньо активно здійснювався на основі прийнятих МДА модельних законодавчих актів та рекомендацій. Якщо зіставити щорічну кількість законів, що приймається МДА СНД починаючи з 2000 р. по 2012 р., то можна констатувати, що в рамках СНД модельне законодавство має згасаючу тенденцію, оскільки це об'єднання виявилось штучною формою міждержавного устрою та, фактично створювалось для проведення цивілізованої реінтеграції колишніх країн СРСР [2, с. 302].

Як доречно зазначає Е. Шестакова, нові конституції держав СНД послужили імпульсом і міцним юридичним фундаментом розвитку їхнього законодавства, був створений і нормативний масив Співдружності. Цей масив можна структурувати на наступні нормативно-правові акти:

- а) акти глав-держав і урядів;
- б) модельні (рекомендаційні) законодавчі акти Міжпарламентської Асамблеї;
- в) багатосторонні угоди Співдружності;
- г) двосторонні договори держав-учасниць;
- д) акти колишнього СРСР;
- е) узгоджене застосування актів національних законодавств [4, с. 49].

Проте, саме використання результатів модельної правотворчості було покликане вирішити подвійну задачу: з одного боку уніфікувати, у тій мірі у якій це вбачалось можливим, законодавство країн-учасниць СНД, а з іншого – подолати радянські застарілості у законодавстві спираючись на власний та міжнародний правовий досвід та із використання прававої техніки, що є спорідненою для усіх держав-членів.

Так, одним із визначних кроків у процесі застосування модельних норм СНД стало прийняття Закону України «Про захист персональних даних».

16 жовтня 1999 року на 14 пленарному засіданні Міжпарламентської асамблеї держав-учасниць СНД був прийнятий Модельний закон «Про персональні дані», принципи і норми якого тим чи іншим чином мають бути включені до національного законодавства.

Відповідно до Модельного закону, ліцензування дій з персональними даними забезпечує державний контроль за діяльністю в цій сфері. Реєстрація баз персональних даних забезпечує їх облік і дозволяє інформувати громадян про можливості доступу до своїх персональних даних. Реєстрація розпорядників персональних даних забезпечує ведення загальнодоступного Реєстру розпорядників персональних даних, до якого вносяться такі відомості, як мета, способи отримання та використання персональних даних, джерела персональних даних, заходи забезпечення зберігання та конфіденційності персональних даних, групи суб'єктів персональних даних [5].

Конституційний Суд України у своєму рішенні від 30 жовтня 1997 р. у справі № 18/203-97 щодо офіційного тлумачення ст. ст. 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та ст. 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа К. Г. Устименка) установив, що «вітчизняним законодавством не повністю визначено режим збирання, зберігання, використання та поширення інформації, зокрема

щодо психічного стану людини, її примусового огляду та лікування, не створено процедуру захисту прав особи від протизаконного втручання в її особисте життя психіатричних служб. Закон України «Про інформацію» закріплює лише загальні принципи доступу громадян до інформації, що стосується їх особисто. Механізм реалізації зазначеного права належним чином не визначений... Законодавство України поки що не приведено у відповідність з європейськими стандартами у галузі захисту персональних даних у зв'язку із прийняттям України до Ради Європи

Прийнятий в Україні 1 червня 2010 р., аналогічний модельному закон був покликаний вирішити це питання на законодавчому рівні. Його норми майже повністю продублювали модельні норми розроблені Міжпарламентської асамблеї держав-учасниць СНД. Проте, введення даних норм у національне законодавство відбулось «із запізненням» майже на 10 років, адже, як доречно зазначає Є. В. Житарев, «...потреба в даному законі існувала саме в момент становлення незалежної України. Саме початкова стадія розвитку інформаційного суспільства вимагала базової регламентації, а також виховання культури захисту персональних даних» [2, с. 303].

Беззаперечно, правове урегулювання створення та доступу до персональних даних є не тільки актуальним, а й перспективним у інформаційному суспільстві та світі, що швидко розвиваються. Слід погодитись із твердження О. В. Зеркаль про те, що «визначення поняття «персональні дані» має на меті охопити всю інформацію, пов'язану з ідентифікацією або можливістю ідентифікувати особу прямо чи опосередковано. З метою встановлення, чи особа може бути ідентифікована, мають враховуватися всі засоби, якими може скористатись володілець або будь-яка інша особа для ідентифікації згаданої людини. Законодавством України, як і законодавством ЄС, не встановлено і не може бути встановлено чіткого переліку відомостей про фізичну особу, які є персональними даними. Таке широке поняття дає можливість застосування положень Закону до різноманітних ситуацій, у тому числі при обробці персональних даних в інформаційних (автоматизованих) базах та картотеках персональних даних, що можуть виникнути у майбутньому, у зв'язку зі зміною в технологічній, соціальній, економічній та інших сферах суспільного життя» [6, с. 6-7].

Ще однією інновацією для України стало впровадження в 2011 р. модельних статутів для використання юридичними особами. В Україні ідея запровадження модельних статутів вперше була сформульована в Концепції розвитку корпоративного законодавства України на 2007–2010 роки, розробленою О. Кібенко та затвердженою Комітетом кор-

поративного права Асоціації правників України. Втім лише у 2011 році ідея модельних статутів була втілена у життя – Законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження принципу державної реєстрації юридичних осіб на підставі модельного статуту» від 21 квітня 2011 року N 3262-VI.

Модельний статут за своєю юридичною сутністю можна віднести до типових національних індивідуальних правових актів. Модельні акти і звичаї, застосування яких не санкціоноване державою, не є джерелом права і не мають юридичної нормативності.

Сьогодні на практиці досить часто змішують поняття модельного статуту та типового чи зразкового. Для коректного вирішення колізії необхідно розуміти, що законодавець вклав у слово «модельний», адже акт, який не підлягає зміні при посиланні на нього, за своєю сутністю ближчий до «зразкового». Хоча в той же час модельний статут може бути використаний як модель для розробки індивідуального статуту. Основна понятійна відмінність модельного статуту від типового чи зразкового полягає у тому, що якщо юридична особа створюється на підставі модельного статуту, то учасники взагалі не затверджують індивідуальний статут (навіть такий, що збігається з модельним), а всі ознаки, що індивідуалізують юридичну особу, мають міститися у рішенні про створення. Тобто фактично юридична особа працює без індивідуального статуту. Цього не відбувається, коли йдеться про типовий чи зразковий статут (шаблон), – незважаючи на його наявність, учасники юридичної особи мають затвердити індивідуальний статут, керуючись при цьому обов'язковими чи рекомендаційними положеннями типового чи зразкового статуту (головне – не суперечити їм). Таким чином, модельний статут не може містити жодних індивідуалізуючих ознак [7, с. 39].

Лише у 2011 р. ідея модельних статутів була втілена у життя – Законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження принципу державної реєстрації юридичних осіб на підставі модельного статуту» від 21 квітня 2011 р. № 3262-VI. Головна мета запровадження модельного статуту – звільнити компанії від зайвих витрат коштів та часу на складення індивідуального статуту, прискорити і максимально спростити процедуру створення нових компаній. Ціль запровадження таких статутів – це захист інтересів учасників корпоративних відносин, забезпечення їх виваженими і ефективними «правилами гри», позбавленими прихованих пасток, колізій тощо.

Внаслідок запровадження конструкції модельного статуту рішення засновників про створення юридичної особи набуває нового

забарвлення, оскільки набуває ознак документа установчого характеру. Якщо до внесення змін у Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» рішення засновників про створення юридичної особи при державній реєстрації подавалося обов'язково лише у випадках, прямо передбачених законом, то із врахуванням сучасних змін законодавства можна стверджувати, що таке рішення засновників повинне обов'язково подаватися державному реєстратору в кожному випадку використання учасниками (засновниками) модельного статуту, оскільки саме рішення засновників, за умови створення юридичної особи з використанням модельного статуту, вміщуватиме відомості стосовно найменування юридичної особи, щодо кількісного складу засновників і розподілу між ними часток у статутному (складеному) капіталі. Зокрема, відповідно до ч. 5 ст. 56 Господарського кодексу України, якщо суб'єкт господарювання створюється та діє на підставі модельного статуту, в рішенні про його створення, яке підписується усіма засновниками, зазначаються відомості про його найменування, мету і предмет господарської діяльності, а також інформація про провадження діяльності на основі модельного статуту. Згідно зі ст. 4 Закону України «Про господарські товариства», якщо господарське товариство створюється та діє на підставі модельного статуту, в рішенні про його створення, яке підписується усіма засновниками, зазначаються відомості про вид товариства, його найменування, місцезнаходження, предмет і цілі діяльності, склад засновників та учасників, розмір статутного (складеного) капіталу, розмір часток кожного з учасників, порядок внесення ними вкладів, а також інформація про провадження діяльності на основі модельного статуту. Викладені аргументи спонукають до висновку щодо потреби визначення у Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» положень стосовно обов'язкового подання реєстратору рішення про створення юридичної особи у разі, якщо засновники вирішили використовувати конструкцію модельного статуту як установчого документа.

Чинне законодавство не лише запроваджує можливість використання модельного статуту при створенні юридичної особи, але й передбачає право юридичної особи перейти на модельний статут під час її діяльності шляхом прийняття рішення про заміну затвердженого при створенні юридичної особи установчого документа. Згідно зі ст. 19 акону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» у разі, якщо юридична особа прийняла рішення продовжувати свою діяльність на підставі модельного статуту, вона подає державному реєстратору таке рішення, реєстраційну

картку про підтвердження відомостей про юридичну особу з відповідною відміткою та примірник оригіналу статуту для проставлення штампу про те, що юридична особа з відповідної дати провадить діяльність на підставі модельного статуту [8, с. 253-254].

Прагнучи до створення повноцінного інформаційного суспільства, національне законодавство перебуває на шляху докорінних перетворень та виходячи із цього можна прогнозувати прийняття в Україні в найближчому майбутньому у зв'язку з медичною реформою – Закону України «Про телемедицину» на підставі Модельного закону «Про телемедицинні послуги», прийнятого МПА СНД 28.10.2010 р., в рамках інноваційної діяльності – Закону України «Про електронні державні послуги» на підставі Модельного закону «Про електронні державні послуги» від 07.04.2010 р., нового Закону України «Про технопарки» на підставі Модельного Закону «Про технопарки» від 17.05.2012 р., та ін. Хоча не можна не зауважити, що, наприклад, модельний закон «Про технопарки», розроблений для країн СНД, не може стати повноцінною заміною вітчизняного законодавства, яким регулюється порядок організації та діяльності технопарків в Україні, хоча деякі його положення певною мірою можуть урегулювати окремі аспекти їх діяльності, які до цього часу не висвітлені в нормативно-правових актах [2, с. 303].

Технопарк відповідно до проекту модельного закону визначається як суб'єкт інноваційної інфраструктури, що здійснює функцію сприяння та створення умов для інноваційної діяльності. Статус технопарку, за модельним законом, надається на основі рішення уповноваженого органу виконавчої влади строком на п'ять років (неприпустимо малий термін, виходячи зі складної економіко-політичної ситуації, в якій перебувають практично всі країни-учасниці СНД) з необхідністю подальшого підтвердження статусу (до речі, умови підтвердження статусу та його пролонгації закон не передбачає). В Україні технопарки підлягають державній реєстрації та повинні бути включені до Преамбули Закону України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків» від 16.07.1999 року, а наданий їм статус є безстроковим, оскільки підстави припинення діяльності технопарків у вітчизняному законодавстві, на жаль, відсутні. Для отримання статусу технопарку за модельним законом його засновники повинні направити в уповноважений орган пакет документів, серед яких план земельної ділянки та/або перелік об'єктів нерухомості, на яких розміщуватимуться учасники технопарку, що знову підтверджує безальтернативну модель їх організації.

У проєкті модельного закону «Про технопарки» також визначено коло потенційних засновників технопарків, до яких відносяться фізичні та юридичні особи, державні органи та органи місцевого самоврядування. Доцільно наголосити, що вітчизняне законодавство не містить подібного положення, а його прийняття, у свою чергу, мало б важливе практичне значення. В Україні історично склалося так, що технопарки створюються на базі провідних вищих навчальних закладів та наукових установ, рідше за сприяння органів місцевого самоврядування. У той же час держава поки що, на жаль, не бере безпосередньої участі у створенні технопарків, хоча, у разі залучення при створенні технопарку матеріальних, майнових, земельних ресурсів, що їй належать, вона могла б створити потужний технополіс, чого не можуть у сучасних умовах зробити окремі юридичні особи чи їх об'єднання.

Для створення технопарку, що відповідно до модельного закону є юридичною особою, яка створюється для підтримки розвитку підприємництва в науковій, науково-технічній, інноваційній сферах і забезпечення умов для здійснення юридичними особами та фізичними особами-підприємцями, які є резидентами технопарку, інноваційної діяльності, засновники мають укласти договір про спільну діяльність, що передбачає обов'язки сторін створити технопарк. Відповідно ж до положень вітчизняного законодавства, договір про спільну діяльність не передбачає створення юридичної особи, на відміну від модельного закону, за яким технопарк, що має статус юридичної особи, створюється саме на підставі укладення зазначеного договору. Договір про спільну діяльність між засновниками в ключі вітчизняної правової моделі слід замінити установчим договором у разі створення технопарку як юридичної особи. З огляду на те, що вітчизняне законодавство також визначає технопарк як об'єднання юридичних осіб, то в такому разі засновники можуть укладати договір про спільну діяльність, оскільки подібне об'єднання відбувається без створення юридичної особи [9].

Підсумовуючи слід відмітити, що на імплементацію в національне законодавство модельних норм у різних сферах регулювання впливає безліч факторів. В економічній області впливають такі фактори, як: внутрішнє політичне протистояння еліт (Грузія, Україна, Киргизія); різний економічний рівень розвитку країн СНД; велика непогашена заборгованість перед міжнародними кредиторами (Молдавія, Грузія). Розглядаючи тексти модельних документів, можна відзначити, що вони склалися виходячи із цих позицій для задоволення всіх учасників Співдружності й копіювалися з іноземних зразків. У результаті

цього вони виходили розпливчастими, неясними, якого-небудь діючого правового регулювання від них очікувати було важко. Ще однією істотною перешкодою на шляху модельної законотворчості як основи економічної інтеграції є відсутність обов'язкової чинності й прямої дії модельних актів. Це дає підставу деяким авторам стверджувати, що вони не є правовими актами. Однак інші дослідники вважають, що відсутність обов'язкової чинності таких актів не позбавляє їх юридичної характеристики, а лише виключає застосування прямих санкцій за їх невиконання [10].

Бібліографічний список

1. Копиленко О. Правове моделювання як ефективний засіб нормативно-правової уніфікації у правотворчості / О. Копиленко // Університетські наукові записки: часопис Хмельниц. університету управління та права : Право. Економіка. Управління. – 2005. – Вип. 1-2. – С. 24-31.
2. Житарев Є. В. Еволюція модельного законодавства та його адаптація до сучасних умов [Електронний ресурс] / Є. В. Житарев // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 300-305. – Режим доступу : [http:// archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13gevdcu.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13gevdcu.pdf)
3. Муравйов В. Гармонізація внутрішнього права асоційованих країн із правом Європейського Союзу [Електронний ресурс] / В. Муравйов, Н. Мушак // Віче. – 2013. – № 17. – С. 12-18. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/3842/>
4. Шестакова Е. В. Модельное законодательство: Теоретико-правовые аспекты и практика применения : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Е. В. Шестакова. – М. : РГБ, 2006. – 207с.
5. Білан І. Проблеми правового захисту персональних даних [Електронний ресурс] / Ілона Білан. – Режим доступу : <http://www.uipdp.com/articles/2011-07/04.html>
6. Зеркаль О. В. Деякі питання захисту персональних даних / О. В. Зеркаль, О. В. Золотарьова // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 1. – С. 5-14.
7. Житарев Є. В. Перспективи використання модельних нормативних актів у правовій сфері України / Є. В. Житарев // Адвокат. – 2013. – № 4. – С. 37-41.
8. Зеліско А. В. Модельний статут юридичної особи приватного права: деякі аспекти впровадження у законодавство / А. В. Зеліско // Держава і право: Юридичні і політичні науки. – 2012. – Вип. 56. – С. 249-253.
9. Колеснік В. В. Модельний закон «Про технопарки»: перспективи імплементації у національне законодавство [Електронний ресурс] / В. В. Колеснік. – Режим доступу : [http:// ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2012/06/В.-В.-Колеснік.pdf](http://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2012/06/В.-В.-Колеснік.pdf)

10. Житарев Є. В. Перспективи модельного законодавства як форми гармонізації правового поля на міжнародній арені [Електронний ресурс]/ Є. В. Житарев // Актуальні проблеми політики. – 2009. – Вип. 39. – Режим доступу : [http:// ua.convdocs.org/docs/index-127612.html?page=49](http://ua.convdocs.org/docs/index-127612.html?page=49)

В последнее время происходит процесс имплементации в национальное законодательство модельных норм права. Это происходит благодаря стремительному вхождению нашего государства в международное сообщество. Это обусловлено необходимостью создания согласованного правового пространства, которое способствовало бы всестороннему развитию экономических, торговых, культурных, других связей между странами и плодотворно влияло на развитие прогрессивных процессов также в их внутригосударственном жизни.

Recently the process of implementation in national legislation model law is occurred. This occurs due to the rapid entry of our country into the international community. This is due to the need to create a consistent legal environment that would facilitate the comprehensive development of economic, trade, cultural and other ties between the two countries and successfully influenced the development of innovative processes and in their domestic life.